

EL DERECHO COMUNITARIO Y LOS DERECHOS DE PESCA DE TERCEROS PAISES

(Comentarios a la sentencia de 14 de octubre
de 1980 del Tribunal de Justicia de las Comunidades
Europeas sobre el asunto 812/79, sobre
«Pêche: droits des pays tiers»).

por José Luis MESEGUER (*)

I

Dos etapas pueden distinguirse con toda claridad en la política común de pesca de la Comunidad; en su elaboración, las instituciones comunitarias han tenido en cuenta tanto los principios fundamentales del Derecho Comunitario —en especial, los de igualdad de trato y no discriminación (1)— como los principios básicos del Derecho Internacional en materia de pesca.

En la primera etapa que se inicia en 1966, la política común de pesca se bosqueja en un importante informe de la Comisión (2) de acuerdo a los criterios

(*) Doctor en Derecho. Profesor-Colaborador del Departamento de Derecho Internacional Público (Facultad de Derecho), Universidad Complutense, Madrid.

Las opiniones expresadas por el autor en el presente trabajo son a título exclusivamente personal, independiente de su función de Asesor Jurídico Internacional de la Dirección General de Pesca Marítima.

(1) En relación con estos principios en general, vld. Michael WYBO: *Discrimination et Marché Commun*, Bibl. de Droit International, París, 1966; Giuseppe SCHIAVONE: «Comentarios al artículo 7 del Tratado de Roma», en *Comentarios CEE*, Milano, 1965, vol. 1, pp. 62 a 68; Daniel VIGNES: «Comentarios al artículo 7», en *Le Droit de la Communauté Economique Européenne*, Bruxelles, 1973, volumen 1, pp. 23 a 27; Gil Carlos RODRIGUEZ IGLESIAS: *El régimen jurídico de los monopolios de Estado en la Comunidad Económica Europea*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1976, pp. 69 y siguientes.

En el plano específico de la pesca, vld. Francesco LETA: «Il regime comunitario della pesca e i recenti sviluppi del diritto del mare», en la obra colectiva *Il regime della pesca nella Comunità Economica Europea*, Studi e Documenti sul Diritto Internazionale del Mare, 4, Milano, 1979, pp. 7 a 51; José Luis MESEGUER: «La política pesquera de la CEE ante el Derecho Internacional: Relaciones hispano-comunitarias», en *Revista de Instituciones Europeas*, núms. 2 y 3, Madrid, 1977, páginas 701 a 726; del mismo autor: «La teoría comunitaria de los espacios marítimos a efectos de pesca y las negociaciones de adhesión de España», en *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 7, número 2, Madrid, 1980, pp. 633 a 646.

(2) Vld. «Rapport sur la situation du secteur de la pêche dans les Etats membres de la CEE et les principes de base pour une politique commune» (67/196/CEE), en *JOCE*, du 29 mars 1967, páginas 861 a 893.

internacionales codificados en Ginebra en 1958 y al régimen de zonas de pesca reservadas reconocido en el Convenio Europeo de Pesca firmado en Londres el día 9 de marzo de 1964 (3). En esta etapa, la gran novedad consistió en considerar «fonds communautaires» a los fondos de pesca «situés en eaux territoriales ou en zones contiguës, ou réservés selon le cas» (4); se pretendía de esta manera dar efectividad al régimen especial previsto para los Estados miembros de la CEE en el artículo 10 del Convenio de Londres. En efecto, la función de este artículo consiste en favorecer el acceso de los buques de un Estado miembro de la Comunidad a las zonas reservadas de otro Estado miembro, aunque tales buques no estuviesen amparados por el período de habitualidad fijado en el artículo 3 del Convenio, sin que por ello los demás Estados signatarios pudieran exigir iguales derechos de acceso en virtud del apartado 2, del artículo 8 del Convenio (5).

Estos principios comunitarios se plasmaron en el reglamento 2.141/70, de 20 de octubre (6); debe resaltarse, para mejor conocer el alcance internacional

(3) Vid. United Nations, *Treaty Series*, vol. 581, p. 57; también, Luis GARCIA ARIAS: *Corpus Iuris Gentium*, Zaragoza, 1968, pp. 440 a 444.

Sobre el alcance del Convenio, vid. Daniel VIGNES: «La Conférence Européenne sur la pêche et le Droit de la mer», en *AFDI*, 1964, pp. 670 a 688. También Albert BOYER: «La notion d'eaux territoriales et la Convention de Londres du 9 mars 1964», en *RGDIP*, 1965, pp. 1051 a 1070; Michel KOUROULIS: *Les nouvelles tendances depuis 1962 dans le régime international des pêches maritimes*, París, 1973, pp. 101 a 108; Y. VAN DER MENSBRUGGHE - B. DE SCHUTTER: «Les zones de pêche exclusive et la Convention de Londres du 9 mars 1964», en *La Belgique et le Droit de la mer*, Bruxelles, 1969, pp. 63 a 93; Elisa PEREZ VERA: «Las doce millas como límite máximo de las competencias del Estado ribereño», en *REDI*, 1965, vol. XVIII, pp. 529 a 543; Michel VOELCKEL: «Aperçus sur l'application de la Convention Européenne des Pêches (Convention de Londres du 9 mars 1964)», en *AFDI*, 1969, pp. 761 a 773.

(4) «Rapport...», citado en nota 2, p. 865.

(5) En este sentido, Daniel VIGNES: «La Conférence Européenne sur la pêche...», citado en nota 3, p. 681.

Por el contrario, en el Informe del Servicio Jurídico del Consejo de las Comunidades (S/1190/77, du 15 Juillet 1977), se concluye, en relación al sistema de control del ejercicio de la pesca que el régimen particular del artículo 10 puede ser diferente para un Estado miembro y para un país tercero, para el cual tal régimen sería menos favorable aunque no resultaría discriminatorio en relación con otros países terceros.

En esta misma línea, el Gobierno francés, en su escrito de 17 de marzo de 1980 de Observations dans l'affaire 812/79 «fera observer que l'article 10 de ladite convention habilite les Etats membres de la Communauté à établir un 'régime particulier' différent du régime applicable aux pays tiers».

(6) «Règlement (CEE) n.º 2141/70 du Conseil, du 20 octobre 1970 portant établissement d'une politique commune des structures dans le secteurs de la pêche» (JOCE, núm. L 326, du 27 octobre 1970).

Para un estudio completo del contenido de este reglamento, Robert GARRON: *Le marché commun de la pêche maritime*, Collection de Droit Maritime et de Transport, VIII, Librairies Techniques, París, 1971. En general, sobre el derecho comunitario en materia de pesca, con especial referencia a estos reglamentos, BROUÏR: «Le règlement du Conseil de la CEE de 1970 sur les pêcheries», en *Cahier Droit Européenne*, 1973, pp. 20 a 37; Carl August FLEISCHER: «L'accès aux lieux de pêche et le Traité de Rome», en *Revue du Marché Commun*, núm. 141, février 1971, pp. 148 a 156; Francisco LEITA: «Il regime comunitario della pesca e i recenti sviluppi del diritto del mare», citado en nota 1; José Luis MESEGUER: «La política pesquera de la CEE...», citado en nota 1; Yves Van der MESBRUGGHE: «La mer et les Communautés Européennes», en *Revue Belge de Droit International*, 1969-1, pp. 87 a 145; Daniel VIGNES: «La Réglementation de la pêche dans le marché commun au

del principio de igualdad de acceso a la explotación de los fondos comunitarios, que en esta época Francia tenía un mar territorial de doce millas, Italia de seis y Alemania, Bélgica y Holanda de tres millas. Con la adhesión de Dinamarca, Irlanda y Gran Bretaña, Estados con zonas de pesca de doce millas, se confirmaron a nivel comunitario, bajo la fórmula de derogaciones temporales, las zonas reservadas y los derechos de pesca particulares reconocidos en el Convenio de Londres (7). En el plano internacional, la posición de los Estados miembros de la Comunidad, con excepción de Gran Bretaña, quedó fijada en el segundo período de sesiones de la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (Caracas, 20 junio-29 agosto 1974) en un documento que incorporaba los principios del Convenio de Ginebra sobre Pesca y Conservación de los recursos vivos en alta mar (8).

La segunda etapa en la formación de la política común de pesca se inicia en 1976 con la derogación del reglamento 2.141/70, y su sustitución por el reglamento 101/76, de 19 de enero (9). En este mismo año, las instituciones comunitarias elaborarían en materia de pesca una verdadera política exterior de la Comunidad Económica Europea; la sentencia del Tribunal de Justicia sobre recursos vivos del mar (10), la Comunicación de la Comisión al Consejo sobre los aspectos internos y externos de la futura política común (11) y la llamada Resolución de La Haya sobre extensión de zonas de pesca hasta 200 millas basada en los principios de la III Conferencia sobre Derecho del Mar (12) constituyen el cañamazo jurídico internacional del nuevo orden comunitario de la pesca.

Sin embargo, este entramado de disposiciones presentaba todavía una importante laguna jurídica en relación a los derechos de pesca de terceros países en aguas de los Estados miembros. Esta laguna ha sido cubierta —aunque sólo de manera parcial— por la sentencia de 14 de octubre de 1980 del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas recaída en la cuestión prejudicial planteada

regard du droit communautaire et du droit international», en *Annuaire Français de Droit International*, 1970, pp. 829 a 840; del mismo autor, «Les Communautés Européennes et le droit de la mer», en *Revue du Marché Commun*, núm. 163, mars 1973, pp. 84 a 94.

(7) Vid. Acte d'Adhesion du 22 de janvier 1972 (JOCE, núm. L 73, du 27 mars 1972).

Sobre el régimen de pesca contenido en el Acta, vid. J. P. PUISOCHET: *L'élargissement des Communautés Européennes*, París, 1974, pp. 347 a 356, en especial 354 y s.

(8) Doc. A/CONF.62/C.2/L.40 y Add. 1: de 5 y 28 de agosto de 1974.

(9) De Igual nombre que el reglamento 2.141/70 (JOCE, núm. L 20, du 28 janvier 1976, p. 19).

(10) CJCE, 14 juillet 1976 («Ressources biologiques de la mer»), C. Kramer et autres, Aff. jtes. 3, 4 et 6/76, Rec. 1976, p. 1279.

Otras importantes sentencias en materia de «Pêche Maritime» son CJCE, 16 février 1978, Aff. 61/77 (Commission/Irlande), Rec. 1978, p. 417; CJCE, 16 février 1978, Aff. 88/77 (Ministre des pêcheries/Schonenberg et autres), Rec. 1978, p. 473.

En relación con la primera sentencia de 1978, vid. Jorge PUEYO LOSA: «Política común e intereses nacionales (anotaciones a la sentencia de 1978 del Tribunal de Justicia de las CC. EE. en el asunto 61/77, sobre pesca marítima)», en *Revista de Instituciones Europeas*, vol. VI, núm. 2, Madrid, 1979, pp. 549 a 559.

(11) *Futurs politique externe et régime de la pêche*, COM (76) 500 final, Bruxelles, le 23 septembre 1976.

(12) Vid. en la obra colectiva *Il regime della pesca nella Comunità Economica Europea*, citada en la nota 1, pp. 185 y s.

en virtud del artículo 177 del Tratado de Roma por el Tribunal del Condado de Cork (Irlanda) en el asunto Attorney General contra Juan C. Burgoa, patrón del pesquero español «Itxas Ondo» (13).

II

Como primera apreciación, antes de entrar en su estudio desde el exclusivo punto de vista pesquero, ha de señalarse que la sentencia del Tribunal de Luxemburgo es eminentemente conservadora; la cuestión de los derechos de pesca de los terceros países la resuelve en base al principio general **pacta sunt servanda** incorporado al artículo 234 del Tratado de Roma. En su argumentación, el Tribunal no entra en el análisis del Derecho del Mar en formación, pese a constituir la base del nuevo Derecho Comunitario en esta materia, ni en los criterios acuñados en anteriores Convenios todavía vigentes como los de Ginebra de 1958 y de Londres de 1964; en definitiva, con abstracción del Derecho Internacional, llega a su decisión final por aplicación estricta del Derecho Comunitario.

Por otra parte, pese al tema de la sentencia («Pêche droits de pays tiers») y a las conclusiones que sienta, el Tribunal de Justicia ha eludido de manera consciente la formulación de una doctrina de general aplicación consecuente con la vigencia de los instrumentos internacionales e intracomunitarios que aplica. En realidad, para conocer el verdadero alcance y significado de la sentencia hay que interpretarla a la luz de las disposiciones del Consejo en relación con las zonas de pesca prohibidas a buques extranjeros, a los escritos de alegaciones de las partes interesadas y, sobre todo, a las Conclusiones del Abogado General del Tribunal, M. CAPOTORTI (14).

Mediante una exégesis libre de la sentencia pueden formularse como consecuencias de la misma tres cuestiones fundamentales:

- 1) Reconocimiento de la vigencia de los compromisos de Irlanda como España en virtud del Convenio Europeo de Pesca firmado en Londres el día 9 de marzo de 1964.

(13) CJCE, 14 octubre 1980, Aff. 812/79 (Attorney General de Irlanda/Juan C. Burgoa), «Pêche: droits des pays tiers», 39 páginas.

El buque «Itxas Ondo» fue detenido el día 10 de julio de 1978, por pescar a 20 millas de la línea de base fijada por Irlanda para delimitar su mar territorial, en el punto geográfico 51° 55' norte y 11° 10' oeste.

En relación a esta materia de derechos de pesca de países terceros se encuentra en fase escrita ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas los asuntos 180/80 y 181/80, sobre cuestiones prejudiciales planteadas por el Tribunal de Casación de Francia en virtud del último párrafo del artículo 177 del Tratado. Los asuntos se refieren, respectivamente, a la acusación de las Autoridades francesas contra un buque español por haber pescado sin licencia en la zona entre las 12 y 200 millas y también contra otro buque español por pescar sin licencia en la zona entre las 6 y 12 millas cubierta por el Acuerdo General de Pesca entre España y Francia de 20 de marzo de 1967.

(14) Conclusions de M. l'Avocat général, Francesco CAPOTORTI (Traduction, Texte Provisoire), dans l'affaire 812/79 prononcées à l'audience de la Cour de justice du 10 juillet 1980, 23 pp.

- 2) Obligación de las instituciones comunitarias de no impedir el ejercicio de los derechos ni la ejecución de los compromisos del Estado miembro afectado.
- 3) Ausencia de derechos de pesca de España para que sus buques pesquen entre las 12 y 200 millas comunitarias en virtud del Convenio de Londres.

De manera sucinta, sin pretender agotar todas las cuestiones pesqueras que la sentencia plantea, se examinarán a continuación los antecedentes, consideraciones y consecuencias de estas tres cuestiones.

1. Reconocimiento de la vigencia de los compromisos de Irlanda con España en virtud del Convenio de Londres de 1964.

En relación con el acceso de los buques de pesca de terceros países a las aguas comunitarias, la Comisión, en su Comunicación al Consejo de 23 de septiembre de 1976, dejaba sentado como principio fundamental que «la protection des fonds situés dans la bande côtière situés à l'intérieur des 12 milles présente un intérêt fondamental pour la conservation des espèces et pour la sauvegarde des intérêts spécifiques et vitaux des pêcheurs locaux dépendant essentiellement de ce type d'activité de pêche côtière; conformément à l'attitude déjà prise à cet égard par certains Etats tiers, la Communauté ne devra pas envisager à l'intérieurs de cette zone d'accorder des possibilités aux pêcheurs ressortissants des pays tiers» (15). En consecuencia, en una primera intención, el acceso de los buques de pesca extranjeros quedaba eliminado entre las cero y doce millas; conforme a este principio, las posibilidades de pesca a conceder a buques de terceros países en las zonas comunitarias quedan limitadas en exclusiva a las aguas comprendidas entre 12 y 200 millas, con exclusión de todo derecho comunitario en las zonas reservadas a los Estados miembros. Sin embargo, la propia Comisión preveía que este principio fundamental podía ser objeto de derogación cuando «la configurations des côtes ou les circonstances géo-politiques ont provoqué une interprétation très étroite de l'activité locale de pêche côtière entre les pêcheurs de la Communauté, et ceux des pays tiers, exprimée par les accords de voisinage actuels» (16).

(15) COM (76) 500 final, citado en nota 11 (politique externe, p. 8).

(16) Ibid., p. 8.

En relación con España, esta derogación, por razones geo-políticas, afectaría sólo a la zona de 6 a 12 millas de las aguas francesas en virtud del Acuerdo General de Pesca entre España y Francia de 20 de marzo de 1967 (B.O. del E., núm. 293, de 8 de diciembre de 1970).

Sobre este Acuerdo General, vid. François MONCONDUIT: «L'extension des zones de pêche réservées aux pêcheurs français. Application de la Convention de Londres du 9 mars 1964», en *Annuaire Français de Droit International*, 1967, pp. 685 a 690; también, José Luis MESEGUER: «Convenios bilaterales de pesca», en la obra colectiva *La actual revisión del Derecho del Mar. Una perspectiva española*, I, Segunda Parte, Madrid, 1974, pp. 103 a 160, en especial pp. 123 a 127.

Por otra parte, las pretensiones de Irlanda de obtener una zona reservada para sus nacionales frente a los buques de los demás Estados miembros de la Comunidad (17) han cristalizado a nivel comunitario en el establecimiento de una zona reservada —conocida con el nombre de «box»— delimitada por meridianos y paralelos que ha sido vedada a los buques de terceros países (18). La sentencia no entra en la consideración de esta zona prohibida, sin duda porque el buque infractor «Itxas Ondo» carecía de la correspondiente licencia comunitaria para poder faenas en aguas de la zona VII del CIEM.

Con la existencia de estas distintas zonas de pesca creadas por el Derecho Comunitario en las cuales queda excluida la actividad pesquera de buques extranjeros, al declarar la vigencia de los compromisos de Irlanda frente a España en virtud del Convenio de Londres, la sentencia reconoce implícitamente dos cuestiones fundamentales: una, que las competencias en materia de pesca transferidas a la Comunidad por los Estados miembros se encuentran limitadas por la existencia de obligaciones internacionales de los Estados miembros adquiridas con anterioridad a la existencia de la política común de pesca (19); otra, que la Comunidad no ha «sucedido» a los Estados miembros en los derechos y obligaciones derivados del Convenio de Londres de 1964 (20).

(17) Cfr. José Luis MESEGUER: «La teoría comunitaria de los espacios marítimos...», citado en nota 1, en especial pp. 638 a 640.

(18) En la sesión negociadora de la madrugada del 22 al 23 de septiembre de 1978, sobre el plan de pesca para el último trimestre del año se introdujo por la Comisión una zona prohibida a la pesca de los buques españoles en el interior de las Divisiones CIEM VI y VII «située au sud du 56° 30' latitude nord, à l'est du 12° longitude ouest, et au nord du 50° 30' latitude nord».

En esta zona está también excluida la pesca a los buques de Suecia, Noruega e Islas Feroe.

(19) El Tribunal de Justicia y, en general, las instituciones comunitarias, suelen interpretar el artículo 234 del Tratado CEE asentando el mecanismo de aplicación del mismo en la fecha de la firma de los seis miembros originarios o de la adhesión de los demás; esta interpretación resulta correcta en relación a las políticas comunes establecidas expresamente en el Tratado.

En mi opinión, por el contrario, en materia de pesca marítima, pese a la referencia del Tratado de Roma en el artículo 38 y siguientes relativos a la Agricultura, el artículo 234 debería aplicarse a los convenios internacionales firmados por uno o más Estados miembros con uno o más Estados terceros antes de la adopción de la política común pesquera. Así, por otra parte, debe interpretarse la acción negociadora de la Comisión con Canadá, España, Estados Unidos de América, Finlandia, Islas Feroe, Noruega, Suecia, Portugal y la Unión Soviética, con posterioridad al día 3 de noviembre de 1976. Los convenios anteriores a la Resolución de La Haya, se hayan firmados después del Tratado de Roma o de la Adhesión, deben quedar sujetos al artículo 234 como anteriores a la adopción de la política común externa de la Comunidad en materia de pesca marítima.

En relación a las competencias transitorias de los Estados miembros en aquellas materias en que la Comunidad ha decidido implantar una política común, sin haberla concretado, cfr. CJCE, 14 juillet 1976, citada en nota 10.

(20) Tanto para la defensa de Juan C. Burgoa, en su escrito de alegaciones (en la vista ante el Tribunal cambió este criterio) como para la propia Comisión, al asumir las competencias de los Estados miembros en materia de pesca marítima, la Comunidad había sucedido a los Estados miembros en los derechos y obligaciones que se derivan del Convenio de Londres de 1964. En contra, el Attorney General de Irlanda y el Gobierno francés consideraron que la Comunidad no estaba obligada por el mencionado convenio; también ésta fue la tesis del Abogado General, M. CAPOTORTI.

Existen, además, otras argumentaciones en favor del reconocimiento de los compromisos de Irlanda con España que el Tribunal de Justicia deja implícitas en la sentencia. En efecto, el Attorney General de Irlanda niega la aplicación del Convenio de Londres por oponerse a los preceptos constitucionales irlandeses que exigen la decisión del Parlamento irlandés para que los Acuerdos internacionales tengan validez como ley interna; aunque reconoce que frente a España los derechos de pesca derivados del Convenio de Londres han sido otorgados por disposiciones internas que no menciona el Convenio (21). Esto ha permitido

Para M. CAPOTORTI, la Comunidad no ha sucedido a los Estados miembros en relación al Convenio de Londres por existir «une absence manifeste de volonté de la CEE d'être liée par la Convention de Londres» (p. 13). A esta conclusión llega en base a las siguientes razones: «La Convention de Londres sur la pêche, si elle est antérieure à l'adhésion du Royaume-Uni, de l'Irlande et du Danemark, est ultérieure à la création de la CEE; ni les Etats membres ni la Communauté n'ont exprimé l'intention de faire assumer par la CEE les obligations de cette convention; aucun comportement susceptible d'être considéré comme une mesure d'exécution de la Convention n'a été adopté par la Communauté dans le cadre de la Convention n'a été rôle propre de la Communauté dans le cadre de la Convention n'a été effectuée par les autres pays contractants».

La sentencia no recoge explícitamente esta tesis del Abogado General, pero en este sentido de «no sucesión» debe interpretarse la afirmación del Tribunal relativa a que «les institutions de la Communauté sont tenues de ne pas entraver l'exécution de ces engagements par l'Etat membre concerné» (pp. 31 y 38).

(21) Article 29.6 of the Constitution of Ireland provides that «No international agreement shall be part of the domestic law of the State save as may be determined by the Oireachtas» (The Parliament of Ireland).

En el escrito de observaciones del Attorney General, puede leerse: «2.2. The Oireachtas did not determine that the London Convention should, either directly or indirectly, become part of the domestic law of Ireland. Instead, the fishing rights which the Convention was intended to secure in the case of Spain were provided for by means of autonomous Orders of the Government (Statutory Instruments) made under existing legislation». These Orders contain no reference to the London Convention.

Sin embargo, este reconocimiento autónomo de derechos de pesca se derivaba directamente del Convenio de Londres. Como consecuencia del artículo 9, párrafo 1 del Convenio de Londres de 1964, Irlanda firmó, el mismo día 9 de marzo, con Bélgica, España, Francia, Países Bajos, Reino Unido y República Federal de Alemania un **Agreement as to transitional rights** que regulaba la pesca de los buques de estos países entre las tres y seis millas hasta el día 31 de diciembre de 1965 o hasta el día 31 de diciembre de 1966, en el caso que Irlanda estableciera líneas de base rectas para delimitar su mar territorial; estos derechos transitorios de pesca eran una consecuencia del artículo 2 del Convenio (United Nations, **Treaty Series**, vol. 581, p. 90).

La zona comprendida entre las seis y doce millas quedaba sometida al régimen de pesca de carácter permanente establecido en el artículo 3 del Convenio para los países cuyos buques de pesca hubieran practicado habitualmente la pesca en tal zona entre el día 1 de enero de 1953 y el día 31 de diciembre de 1962. Al Gobierno irlandés, mediante Nota Verbal de su Embajada en Madrid, de fecha 17 de noviembre de 1964, solicitó del Gobierno español, al amparo de los artículos 3, 4, 5 y 9 del Convenio, comunicase «las pretensiones de los barcos pesqueros españoles con respecto a la pesca habitual en la zona de seis a doce millas alrededor de la costa irlandesa durante el período de enero de 1953 a diciembre de 1962»: España logró demostrar su presencia histórica en las aguas irlandesas, reconociéndole, en consecuencia, el Gobierno de Irlanda, igual que a Bélgica, Francia, Países Bajos, Reino Unido y República Federal de Alemania, los derechos de pesca entre las seis y doce millas en dos distintas disposiciones: **Maritime Jurisdiction (Amendment) Act. 1964 (Specified States) Order**, 1965 (de 14 de septiembre) y **Maritime Jurisdiction (Amendment) Act. 1964 (Specified States) (Amendment) Order**, 1967 (de 24 de enero).

al Tribunal de Luxemburgo aplicar en favor de España la «doctrina de los actos propios» o «estoppel» (22).

Otra cuestión que también queda implícita en la sentencia de 14 de octubre es la relativa al régimen jurídico de las zonas reservadas a los Estados miembros de la Comunidad según los artículos 100 y 101 del Acta de Adhesión de 1972. Los derechos de pesca de los terceros Estados derivados del Convenio de Londres —al no existir «sucesión» a favor de la Comunidad— deben considerarse independientes al régimen de licencias establecidas por la Comunidad; en estas zonas regirá el régimen de pesca previsto en el artículo 5 del Convenio de Londres bajo el criterio de no discriminación de hecho ni de derecho entre buques nacionales y extranjeros en relación a las medidas de conservación de los recursos vivos que el Estado ribereño tiene la facultad de adoptar.

Por último, en relación a la vigencia del Convenio de Londres de 1964, debe destacarse la afirmación de la Comisión ante el Tribunal de Justicia, recogida en los propios Hechos de la sentencia: «toutefois, comme les négociations sur l'accord entre l'Espagne et la Communauté l'auraient indiqué, il ne serait pas possible de prétendre que l'Espagne a accepté la dénonciation de la Convention de Londres» (23); afirmación que resulta oponible a la Comunidad, sobre todo en relación con la Declaración de la Delegación española (24) que, por otra parte, al no estar citada en el Acuerdo de Pesca entre España y la Comunidad Económica Europea no puede considerarse integrante del mismo.

En este punto puede concluirse, a la luz de la sentencia, que las zonas reservadas en el Derecho Comunitario en beneficio de los pescadores locales de los Estados miembros, sin adquirir frente a la propia Comunidad el carácter de zonas de pesca nacionales (25), deben considerarse como tales en relación a los derechos reconocidos a Estados cuyos nacionales hayan pescado habitualmente en la zona comprendida entre seis y doce millas. En el caso concreto de Irlanda, salvo renuncia expresa del Gobierno español ante el Gobierno irlandés, estos derechos deben mantenerse a pesar de la existencia del «box» que impide el ejercicio de la pesca a buques no comunitarios dentro de las coordenadas geográficas que comprenden la zona de seis a doce millas.

Por otra parte, la alegación del Attorney General de Irlanda contra la inaplicabilidad del Convenio de Londres, en virtud de la Constitución irlandesa se opone al principio contenido en el artículo 27 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que subordina el derecho interno de los Estados al Derecho Internacional Convencional.

(22) Vid. Juan Antonio CARRILLO SALCEDO: «Funciones del acto unilateral en el régimen jurídico de los espacios marítimos», en *Revista Temis*, Zaragoza, 1959, pp. 123 a 143; Enrique PECOURT: «El principio del Estoppel en Derecho Internacional Público», en *Revista Española de Derecho Internacional*, 1962, pp. 97 a 139; Luis DIAZ-PICAZO: *La doctrina de los actos propios*, Barcelona, 1963; Adolfo MIAJA: «Los actos unilaterales en las relaciones internacionales», en *Revista Española de Derecho Internacional*, Madrid, 1967, pp. 429 a 464.

(23) CJCE, 14 octubre 1980, aff. 812/79, citado en nota 13, p. 22.

(24) En relación al alcance y significado de esta Declaración, vid. José Luis MESEGUER: «Accord de pêche entre l'Espagne et la CEE. I. Champ d'application et objet», en *Revue du Marché Commun* n.º 241, Novembre 1980, pp. 527 a 534.

(25) Cfr. José Luis MESEGUER: «La política pesquera de la CEE...», citado en nota 1, p. 706; también «La teoría comunitaria de los espacios marítimos...», citado en igual nota, p. 637.

En consecuencia, el Tribunal reconoce derechos de pesca entre las seis y doce millas a los nacionales de terceros países en base al Convenio Europeo de Pesca firmado en Londres el día 9 de marzo de 1964.

2. Obligación de las instituciones comunitarias de no impedir el ejercicio de los derechos ni la ejecución de los compromisos del Estado miembro afectado.

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas al examinar el contenido y alcance jurídico del artículo 234 del Tratado de Roma en relación a los derechos de terceros Estados en virtud de acuerdos anteriores concluye, por vía de consecuencia, que «les institutions de la Communauté sont tenues de ne pas entraver l'exécution de ces engagements par l'Etat membre concerné» [26]. Si bien, como anteriormente había señalado, esta obligación no implica que la Comunidad esté ligada respecto al Estado tercero interesado [27]; en otras palabras, sin querer entrar en el tema de la **no sucesión** planteada por el Abogado General M. CAPO-
TORTI, en relación con el Convenio de Londres, el Tribunal acepta sus conclusiones de manera general como consecuencia derivada del propio artículo 234.

La conclusión inmediata que se deriva de la posición del Tribunal es la falta de legitimación de las instituciones comunitarias (Comisión, Consejo y el propio Tribunal, entre otras) para exigir a los Estados terceros interesados cualquier actitud que suponga modificación de sus derechos derivados del Convenio de Londres frente a los Estados miembros de la Comunidad. En la práctica, esto supone que la Declaración de la Delegación española, exigida por la Comisión en septiembre de 1978 como una de las condiciones imprescindibles para concluir el acuerdo de pesca entre España y la Comunidad Económica Europea, resulta nula y sin valor jurídico, toda vez que, según el Tribunal, la Comisión y las demás instituciones comunitarias están obligadas a no impedir el ejercicio de los derechos ni la ejecución de los compromisos de los Estados miembros afectados en virtud, en este caso, del Convenio de Londres.

En definitiva, en la zona entre seis y doce millas cubierta de manera general por el Convenio de Londres y, particularmente respecto a Irlanda y a Francia, por la legislación interna irlandesa y por el Acuerdo General de Pesca entre España y Francia de 20 de marzo de 1967, la Comunidad Económica Europea carece de competencias frente a España para establecer un régimen de pesca distinto al previsto en el artículo 5 del Convenio de Londres, sobre la base de la no discriminación entre nacionales y extranjeros. Por fuera de esta zona especial derivada del Convenio de Londres, la competencia de reglamentación de la pesca corresponde en exclusiva a las instituciones comunitarias; sin embargo, entre las seis

[26] CJCE, 14 octubre 1980, aff. 812/79, pp. 31 y 38.

[27] «Toutefois, cette obligation des institutions communautaires ne vise qu'à pas mettre à l'Etat membre concerné d'observer les engagements qui lui incombent en vertu de la convention autéleur sans, pour tant, lier la Communauté à l'égard de l'Etat tiers intéressé» (CJCE, 14 octobre 1980, aff. 812/79, p. 30).

y doce millas el régimen aplicable —aunque pueda proceder de la propia Comunidad— deberá ser idéntico, sin discriminación de hecho ni de derecho, para los nacionales del Estado miembro y para los nacionales de los terceros Estados con derechos de pesca en dicha zona en virtud del Convenio de Londres.

La importancia de esta conclusión, a mi juicio, radica en que, pese a las competencias de la Comunidad en materia de pesca en relación a sus Estados miembros, los terceros Estados siguen manteniendo sus derechos de pesca individualizadamente frente a los Estados miembros signatarios del Convenio de Londres.

3. Ausencia de derechos de pesca de España para que sus buques pesquen entre las 12 y 200 millas comunitarias en virtud del Convenio de Londres.

En su escrito de alegaciones, la defensa de Juan C. Burgoa consideraba ilegales las medidas comunitarias adoptadas unilateralmente por la Comunidad; se basaba en las siguientes argumentaciones: una, que tales medidas violaban el principio de *Derecho Internacional*, según el cual todos los Estados ribereños deberían reconocer los derechos de pesca tradicionales de otros Estados en sus zonas de pesca; otra, que las mismas serían contrarias al espíritu del Convenio de Londres, por cuanto habiendo reconocido los derechos de pesca tradicionales en la zona de seis a doce millas, debería entenderse que el mismo régimen de pesca habitual se extiende, después del establecimiento de las nuevas zonas de pesca, hasta las 200 millas (28).

Para el Abogado General, M. CAPOTORTI, esta última «thèse est absolument insoutenable» (29), en virtud del apartado primero del artículo 31 de la Convención de Viena sobre Derecho de Tratados. Por otra parte, en relación con la primera argumentación considera que no existen reglas internacionales generales que los Estados puedan invocar en garantía de sus derechos de pesca tradicionales (30); esta consideración general la apoya en el caso de España en la aplicación de la «doctrina de los actos propios» por ausencia de actividad, en cuanto «le gouver-

(28) El fundamento de estas argumentaciones se encuentra en los Convenios de Ginebra de 1958, formalmente en vigor, y en la interpretación dada a tales Convenios y a la posición de tales Estados en la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar por el Tribunal Internacional de Justicia en el asunto Reino Unido contra Islandia (*Compétence en matière de pêcheries (Royaume-Uni c. Islande)*, *fond.*, *arrêt*, C.I.J. *Recueil* 1974, p. 3; de fecha 25 de julio de 1974).

(29) Conclusions de M. l'Avocat Général, F. CAPOTORTI, dans l'affaire 812/79, citado en nota 16, p. 17.

(30) *Ibid.*, p. 21.

El nuevo Derecho del Mar, en efecto, ha prescindido del concepto de «derechos históricos de pesca» o «derechos tradicionales» por la voluntad de ruptura de los nuevos pueblos con el pasado colonial. Sin embargo, como factor a tener en cuenta por el Estado ribereño a la hora de negociar con terceros Estados el acceso a su zona económica exclusiva, el artículo 62 del Proyecto de Convención sobre Derecho del Mar (Texto Oficioso) (A/CONF. 62/WP. 10/Rev. 3, de 22 de septiembre de 1980) incluye el criterio de la «habitualidad de pesca» en las aguas de alta mar ahora comprendidas en las zonas económicas exclusivas. No debe olvidarse que, aunque las palabras empleadas son idénticas a las del Convenio de Londres de 1964, su alcance jurídico resulta esencialmente distinto.

nement espagnol n'a jamais réclamé des droits pour ses bateaux de pêche dans la zone comprise au-de là des 12 milles de la ligne de base» (31). En la aplicación positiva de la doctrina hace una referencia, sin citarla, a la Ley 15/1978, de 20 de febrero, sobre zona económica, por la cual España estableció una zona económica exclusiva de 200 millas incluido, el mar territorial, a lo largo de sus costas (32).

El Tribunal de Justicia, por su parte, pese a las conclusiones en esta materia del Abogado General, M. CAPOTORTI, no ha juzgado necesario entrar en el examen de la fundamentación de los argumentos de la defensa de Juan C. Burgoa ni determinar cuál era el régimen aplicable a las zonas de pesca situadas entre 12 y 200 millas «avant l'entrée en vigueur des réglementations communautaires» (33). Por el contrario, se centra en el estudio de los recursos vivos del mar adoptadas por las instituciones comunitarias. Precisamente, el Tribunal parte de la necesidad urgente de adoptar medidas de conservación como móvil de la Comunidad para iniciar negociaciones con terceros países al objeto de concluir acuerdos de pesca a largo plazo basados en la reciprocidad. Estos acuerdos, según el Tribunal, «pour concilier les nécessités de conservation avec les intérêts des pêcheurs exerçant traditionnellement la pêche dans les eaux en question» (34) preveían que cada una de las partes acuerda el acceso a su zona de 200 millas a los buques de pesca de la otra parte bajo el régimen potestativo de la concesión de una licencia de pesca.

Por otra parte, hasta alcanzar la conclusión de las negociaciones —en base a las mismas— la Comunidad establecía unos regímenes de pesca transitorios que permitían el ejercicio de la actividad de pesca a los buques de los países terceros de los cuales se mantenían negociaciones. Bajo este régimen deben encuadrarse los reglamentos 341/78, de 20 de febrero de 1978 y 1.376/78, de 21 de junio del mismo año, vigentes en el momento de la aprehensión del buque español «Itxas Ondo» (35). Estos reglamentos, que entraron en vigor antes de la conclusión de las negociaciones entre la Comunidad y España deben considerarse insertos, según el Tribunal, en el marco de las relaciones establecidas «entre la Communauté et l'Espagne pour résoudre les problèmes inhérents aux mesures de conservation et à l'extension des zones exclusives de pêche, et pour assurer réci-

(31) Ibid., p. 22.

(32) Ibid., p. 22.

La Ley española, sin embargo, contiene un expreso reconocimiento a la habitualidad de pesca para que los buques extranjeros puedan pescar en la zona económica exclusiva española en igualdad de derechos con los buques españoles; se exige, no obstante, la conclusión del correspondiente acuerdo internacional conforme a la práctica de los Estados (B. O. del E., núm. 46, de 23 de febrero; entró en vigor el día 15 de marzo de 1978).

(33) CJCE, 14 octubre 1980, aff. 812/79, citado en nota 13, p. 34.

(34) Ibid., pp. 35 y 36.

(35) «Règlement (CEE) n.º 341/78 du Conseil, du 20 février 1978, fixant certaines mesures Interimaires de conservation et de gestion des ressources de pêche applicables aux navires battant pavillon de l'Espagne pour la période allant du 21 février au 31 mai 1978» (JOCE, núm. L 49); «Règlement (CEE) n.º 1376/78 du Conseil, du 21 juin 1978», de igual nombre, que prorroga el régimen anterior hasta el día 31 de julio (JOCE, núm. L 167).

proquement l'accès des pêcheurs aux eaux faissant l'objet de telle mesures» (36). Pero, además, para justificar frente a España la validez de los reglamentos impugnados por la defensa de Juan C. Burgoa, el Tribunal hace uso de nuevo de la «doctrina de los actos propios» al constatar que las Autoridades españolas han colaborado con la Comisión para asegurar la aplicación del régimen interino y, en particular, para organizar la expedición de las licencias comunitarias (37). En definitiva, para el Tribunal este entramado de relaciones entre España y la Comunidad Económica Europea «se sont superposés au régime précédemment applicable à ces zones, pour tenir compte de l'évolution générale du droit international dans le domaine de la pêche en haute mer» (38).

En conclusión, el ejercicio de la pesca en las zonas de los Estados miembros entre las 12 y 200 millas derivan en exclusiva del nuevo régimen comunitario de conservación y administración de los recursos vivos del mar, sin que en esta zona deban tenerse en cuenta las disposiciones del Convenio de Londres de 1964 ni las de otros Convenios internacionales anteriores relativos a la pesca en alta mar.

III

Para ser consecuente con el Derecho Comunitario, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sienta en relación con los derechos de pesca de terceros Estados, tres principios fundamentales: los derechos de pesca de países terceros reconocidos en Convenios anteriores al Tratado de Roma —o en su

(36) *CJCE*, 14 octobre 1980, *aff.* 812/79, p. 36.

(37) «Il ressort des renseignements donnés à la Cour par la Commission que les autorités espagnoles ont collaboré avec la Commission pour assurer la mise en œuvre de ce régime intérimaire, et en particulier pour organiser la délivrance des licences communautaires» (p. 36).

(38) Pese a la dura oposición mantenida en los distintos periodos de sesiones de la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar por las dos superpotencias y por los Estados alienados al Tratado del Atlántico Norte y al Pacto de Varsovia en defensa de la naturaleza de alta mar por razones estratégicas, la zona económica exclusiva ha sido configurada como un espacio marítimo de naturaleza «sui generis», distinto del mar territorial y de alta mar, aunque participa de determinadas características propias de ambos espacios marítimos tradicionales.

En relación a la naturaleza jurídica de la zona económica exclusiva, vid. Manuel DIEZ DE VELASCO: «La tendencia a la nacionalización de los recursos vivos y no vivos del mar: la noción de zona económica exclusiva en el nuevo derecho del mar», en *Revista de la Asociación Nacional de Abogados*, 2.ª época, núm. 1, México, 1980, pp. 335-358; Louis de GASTINES: «La mer patrimoniale», en *RGDIP*, 1975, n. 2, pp. 447 a 457; José Luis MESEGUER: «Temas de la III Conferencia sobre Derecho del Mar: La zona económica exclusiva», en *Información Comercial Española*, Boletín semanal, núm. 1517, de 29 de abril de 1976, pp. 1263 a 1266; Djamchid MOMTAZ: «Vers un nouveau régime juridique des pêcheries adjacentes», en *RGDIP*, 1974, núm. 1, p. 235; Jean-François PULVENIS: «Zone économique et plateau continental: unité ou dualité», en *Revue Iranienne des Relations Internationales*, núms. 11-12, printemps 1978, pp. 103 a 120; Jean Pierre QUENEUDEC: «La notion de zone économique dans le droit de la mer», en *Droit Maritime Français*, 1974, pp. 639 a 648; del mismo autor: «La Zone économique», en *RGDIP*, 1975, núm. 2, pp. 321 a 353; y «Un problème en suspens: la nature de la zone économique», en *Revue Iranienne des Relations Internationales*, números 5-6 hiver 1975-1976; Françoise THIBAUT: «Le continent américain et le droit de la mer», en *RGDIP*, 1976, núm. 3, pp. 785 a 834, en especial pp. 814 y ss.; Francis WODIE: «Les intérêts économiques et le droit de la mer», en *RGDIP*, 1976, núm. 3, pp. 738 a 784.

caso de la adhesión al mismo— deben ser respetados por los Estados miembros afectados en virtud del artículo 234 del Tratado de Roma; en estos casos, las instituciones comunitarias están obligadas a no impedir el ejercicio de tales derechos ni la ejecución de los compromisos de los Estados miembros obligados; y, que en virtud de la evolución general del Derecho Internacional en materia de pesca, la actividad de pesca de buques de terceros Estados entre las 12 y 200 millas está condicionada a la conclusión de acuerdos-marco a largo plazo con la Comunidad en régimen de reciprocidad bajo el sistema de concesión mutua de licencias de pesca.

Sin embargo, del estudio de esta sentencia, que basa implícitamente la mayoría de sus conclusiones en la «doctrina de los actos propios», queda como duda razonable saber cual hubiera sido la decisión del Tribunal si el Gobierno español no hubiese iniciado las negociaciones pesqueras con la Comunidad el día 3 de diciembre de 1976, si tampoco hubiese creado una zona económica hasta 200 millas en febrero de 1978 y si se hubiese negado en todo momento a aceptar los regímenes interinos impuestos por la Comunidad. Por supuesto, sin lugar a dudas, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas habría encontrado argumentos suficientes para facilitar, del mismo modo, la condena del patrón del buque pesquero español «Itxas Ondo» por el Tribunal principal del Condado de Cork (Irlanda) que solicitó la cuestión prejudicial.

Madrid, 18 diciembre de 1980.

